المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية ISSN 2588-1736 EISSN 2661-7269
www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/473

دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك من التعسف
دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والجزائري

The Role of the Abusive Terms Commission in Consumer Protection from Abuse: A comparative study between French and Algerian law

ط. د/ صوالح محمد اعماره* د/ جـــبارة نـــورة
جامعة امحمد بوقرة بومرداس– الجزائر- جامعة امحمد بوقرة بومرداس- الجزائر-
مخبـــر الآليات القانونية للتنمية المستدامة، جامعة بومرداس
n.djebara@univ-boumerdes.dz a.soualah@univ-boumerdes.dz

تاريخ الاستلام: 2021/05/06 تاريخ القبول للنشر: 2021/06/14 تاريخ النشر: 2021/10/01

ملخص:

لقد ساهم التزايد الكبير للتعامل بالعقود النموذجية وعقود الإذعان، في تكوين بيئة خصبة لفرض الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، حيث تُطرح في الغالب تلك العقود في شكل نماذج معدَّة مسبقًا بشكل انفرادي من قبل المتدخل، وبسبب التفوق الاقتصادي والقانوني له فإن المستهلك لا يستطيع رفضها أو مناقشتها، ومن ثم فإنه يجب توفير الحماية اللازمة لهذا الأخير كطرف ضعيف وتحقيق التوازن العقدي بينه وبين المتدخل.

لقد سعت أغلب التشريعات الحديثة إلى مكافحة التعسف في العقود من خلال استخدام نظام قوائم الشروط المحظورة، كما استحدثت لجنة البنود التعسفية كهيئة إدارية استشارية، تقوم بالبحث عن الشروط التعسفية في نماذج العقود فتقترح تعديلها أو حذفها، كما تساعد جميع الفاعلين في هذا السياق بداية بالإدارة المعنية والقضاء وجمعيات حماية المستهلك، عن طريق إبداء آراء وصياغة توصيات غير ملزمة لهم إلا إذا تم تطبيقها بموجب مرسوم.

الكلمات المفتاحية: عقود الإذعان؛ الشروط التعسفية؛ لجنة البنود التعسفية؛ تقديم الاقتراحات؛ صياغة التوصيات.

Abstract:

The great increase in dealing with model contracts and adhesion contracts has contributed to the formation of a fertile environment for imposing abusive Clauses in consumption contracts, as these contracts are often presented in the form of pre-prepared models unilaterally by the interlocutor, and because of his economic and legal superiority, the consumer cannot reject or discuss them. Therefore, the latter must be provided with the necessary protection as a weak party and a nodal balance must be achieved between it and the interfering.

Most of the modern legislations have sought to fight against contracts' abusiveness by using the System of Prohibited Clauses Lists. The Abusive Terms Commission has been also created as an advisory management body that searches for the Abusive Clauses in contract forms and suggests to amend or delete them, In this context, it also helps all actors, beginning with the concerned administrations, the judiciary and consumer protection associations, by giving opinions and Drafting Recommendations that are not binding on them unless they are implemented by decree.

Key words: *Adhesion Contracts; Abusive Clauses; Abusive Terms Commission; Make suggestions; Drafting Recommendations.*

* المؤلف المراسل

مقدّمة:

وضعت تشريعات حماية المستهلك نصوص خاصة لحماية هذا الأخير من الشروط التعسفية في العقود، من خلال إصدارها لأنظمة قانونية خاصة لمكافحة الشروط التعسفية، تتمثل في عدَّة آليات منها نظام قوائم الشروط التعسفية المحظورة، والجزاءات المترتّبة على تضمين العقد مثل تلك الشروط، بالإضافة إلى الدور المخوَّل إلى لجنة الشروط التعسفية كهيئة رقابة إدارية[1].

في إطار البحث عن التوازن العقدي المفقود بين المستهلك والمتدخل، من جراء وضع الشروط التعسفية في نماذج العقود، وضمانًا لحماية مصالح الطرف الضعيف من التعسف أمام عجز الوسائل المتاحة في هذا السياق، كان لابد من إيجاد هيئة رقابة إدارية تتخذ كافة الإجراءات الوقائية لمنع ظهور تلك الشروط وانتشارها، دون انتظار وجود نص قانوني يقضي ببطلانها أو صدور حكم قضائي بذلك[2].

مع تزايد ظاهرة وضع الشروط التعسفية المحظورة في نماذج العقود، وعدم كفاية المبادئ التقليدية الموجودة ضمن القواعد العامة في الحد منها، كان لابد على المشرع الجزائري أن يتدخل من أجل تكريس حماية فعَّالة للمستهلك، خاصة وأن موضوع حماية المستهلك في الوقت الراهن أصبح الشغل الشاغل لأغلب التشريعات الحديثة[3].

بالنظر إلى النقص الذي يشوب القواعد العامة المتعلقة بالحماية من الشروط التعسفية، قام المشرع الجزائري بإصدار نصوص قانونية وتنظيمية تهدف إلى الحفاظ على مصلحة المستهلك، وحمايته في أول مقام من الشروط التعسفية من جهة، ووضع أجهزة تعمل على تجسيد هذه الحماية من خلال إنشائه للجنة إدارية، تتولى الرقابة على الشروط التي ينفرد المتدخل بوضعها من جهة أخرى، حماية لمصلحة المستهلك تدعى:" لجنة البنود التعسفية"[4].

حيث سيتم في هذا البحث إبراز مسألة مهمة تتمثل في تحديد فعالية هذه اللجنة، كهيئة استشارية لا تحمل أي طابع ردعي في مواجهة المتدخلين، من خلال قيامها بفحص نماذج العقود بحثًا عن الشروط التعسفية فتقترح إمَّا حذفها أو تعديلها في إطار توصيات، كما تعمل على مساعدة الأطراف الأخرى الفاعلة في مجال حماية المستهلك، بداية بالإدارة المعنية والقضاء وكذا جمعيات حماية المستهلكين عن طريق تقديم آراء واقتراحات، كما أنها تقوم بنشر أعمالها بكل الوسائل المتاحة من أجل توسيع نطاقها[5].

لقد عمد المشرع الجزائري إلى تحقيق فعالية في الحماية من التعسف في العقود، وكانت أول خطوة واضحة تتمثل في حضر بعض الممارسات التعسفية، بموجب القانون رقم 04-02[6]

المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية لاسيما المادة 29 منه، ثم منح للتنظيم إمكانية تحديد الشروط التعسفية على سبيل الحصر وهو ما يعرف بالرقابة التنظيمية[7].

كما استحدث المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدِّد العناصر الأساسية للعقود، لجنة البنود التعسفية كهيئة ذات طابع إداري تعنى بالشروط التعسفية، أسوة بالمشرع الفرنسي- وكذا غالبية التشريعات الحديثة، غير أن جودها لم يرى النور إلاَّ مؤخرًا بعدما تم تنصيبها في شهر فيفري من سنة 2018، بموجب القرار الوزاري المؤرخ في2017/11/27 الذي حدَّد القائمة الاسمية لأعضائها[8].

لقد أعطى المرسوم المذكور أعلاه لهذه اللجنة اختصاصات معتبرة، من أجل الرقابة على مدى توفر عقود الاستهلاك على الشروط التعسفية، غير أنها تفتقد لعنصر الإلزام والجبر اللازمين لتفعيل هذه الحماية، الأمر الذي نستشفه من خلال عملها الذي يتخذ شكل توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة، وهي توصيات ليس لها أيَّة قوة قانونية ملزمة سواء بالنسبة للأطراف أو بالنسبة للوزير أو القاضي، إلا أذا تم تطبيقها عن طريق مرسوم[9].

ومن هنا تظهر أهمية دراسة مدى توافر الإلزام في توصيات لجنة البنود التعسفية وكيف يمكن تطبيقها، مع العلم أنها هيئة إدارية استشارية تهتم بمكافحة الشروط التعسفية عن طريق الدعاية، فتنشر توصيات كوسيلة ضغط على كل متدخل يُضمِّن العقود المعروضة على المستهلك شروط غير عادلة.

فكيف نظّم المشرع ممارسة لجنة البنود التعسفية لدورها في حماية المستهلك من التعسف؟

لمعالجة إشكالية هذا الموضوع تم إتباع المناهج المستخدمة في العلوم القانونية خاصة المنهجين التحليلي والمقارن، فاعتمدنا المنهج التحليلي لتسليط الضوء على الأحكام القانونية المنظمة لتوصيات واقتراحات لجنة البنود التعسفية بهدف حماية المستهلك، ومن حين لآخر اعتمدنا المنهج المقارن للمقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي.

ونظرًا لأننا قد حدَّدنا نطاق دراستنا في تشريعات كل من الجزائر وفرنسا، فقد قسمنا هذه الدراسة إلى مبحثين: نتناول في المبحث الأول دور لجنة البنود التعسفية كآلية لحماية للمستهلك في التشريع الجزائري، أمَّا المبحث الثاني فخصصناه لدور لجنة البنود التعسفية كآلية لحماية المستهلك في التشريع الفرنسي.

المبحث الأول

دور لجنة البنود التعسفية كأداة حمائية للمستهلك في التشريع الجزائري

لقد اعتمدت عدَّة أساليب لمواجهة التعسف في عقود الإذعان، من بينها الأسلوب الإداري الذي يقصد به إسناد مهمة تحديد الشروط التعسفية على وجه غير ملزم للقاضي، لجهاز إداري يتمثل في لجنة الشروط التعسفية وهو الأسلوب المتَّبع في كل من فرنسا والجزائر[10].

إن المشرع الجزائري قلَّد نظيره الفرنسي من خلال النص على إنشاء لجنة لمكافحة الشروط التعسفية أطلق عليها تسمية لجنة البنود التعسفية، حيث نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 على أنه:" تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات طابع استشاري وتدعى في صلب النص" اللَّجنة "[11]، ولدراسة الكيفية التي تحمي بها لجنة البنود التعسفية المستهلك من التعسف يجب أن نتطرق لتشكيلتها، ثم نتطرق للمهام الأساسية المسندة لهذه اللجنة.

المطلب الأول: تشكيلة لجنة البنود التعسفية

لقد أقرَّ المرسوم التنفيذي رقم 06-306 إنشاء لجنة البنود التعسفية في التشريع الجزائري لدى الوزير المكلف بالتجارة، فهي هيئة ذات طابع استشاري بمفهوم المادة 06 منه[12]، أمَّا عن تشكيلها فقد نصت عليها المادة 08 من نفس المرسوم، وهي تتشكل من 07 أعضاء كما يلي:

- ممثل (1) عن الوزير المكلف بالتجارة، مختص في مجال الممارسات التجارية، رئيسا؛
- ممثل (1) عن وزير العدل، مختص في قانون العقود؛
- عضو (1) من مجلس المنافسة؛
- متعاملين اقتصاديين (2) عضوين في الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة ومؤهلين في قانون الأعمال والعقود؛
- ممثلين (2) عن جمعيات حماية المستهلكين ذات طابع وطني، مؤهلين في مجال قانون الأعمال والعقود؛

وأضافت المادة 08 منه أنه يمكن لهذه اللجنة الاستعانة بأي شخص آخر بوسعه أن يفيدها في أعمالها[13].

إلا أن تشكيلة هذه اللجنة أعيد ضبطها بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي08-44، التي عدَّلت 08 من المرسوم التنفيذي 06-306 التي نصت على ما يلي:" تتكون اللجنة من خمسة (05) أعضاء دائمين وخمسة (05) أعضاء مستخلفين يتوزعون كما يأتي:

- ممثلان (02) عن الوزير المكلف بالتجارة مختصَّان في مجال الممارسات التجارية؛
- ممثلان (02) عن وزير العدل حافظ الأختام، مختصَّان في قانون العقود؛
- ممثلان (02) عن مجلس المنافسة؛
- متعاملان اقتصاديان(02) يمثلان الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود؛
- ممثلان (2) عن جمعيات حماية المستهلكين، مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود؛

يمكن للَّجنة الاستعانة بأي شخص آخر يمكن أن يفيدها في أعمالها"[14].

وبالنظر إلى التركيبة التي تشمل عليها هذه اللجنة نجدها تشمل كافة أصناف المتعاملين، من أصحاب الشأن من رجال الأعمال وكذا رجال الإدارة والمهنيين والمستهلكين، وهذا ما يدل عن أهمية الدور الذي يمكن أن تلعبه هذه اللجنة في الحد من الشروط التعسفية[15].

كما نصت المادة 09 من المرسوم التنفيذي 06-306 على أنه:" تُحدَّد القائمة الاسمية لأعضاء اللجنة بقرار من الوزير المكلف بالتجارة، باقتراح من الوزراء والمؤسسات المعنية.

يعيَّن أعضاء اللجنة لمدة ثلاث (3) سنوات قابلة للتجديد.

تنهى عهدتهم حسب الأشكال نفسها"[16].

ويمكن أن تتدخل اللجنة من تلقاء نفسها بطلب من الرئيس، أو تخطر من طرف الوزير المكلف بالتجارة، ومن طرف كل إدارة وكل جمعية مهنية أو كل جمعية حماية المستهلكين أو من كل مؤسسة أخرى لها مصلحة في ذلك(17)، تطبيقًا لنص المادة 11 من المرسوم 06-306، على أن تجتمع اللجنة في دورة عادية على الأقل مرة في كل 03 أشهر وذلك باستدعاء من رئيسها، ويمكنها أن تجتمع في دورة استثنائية بمبادرة من الرئيس أو بطلب من نصف أعضائها على الأقل، طبقًا لما ورد في المادتين 13 و14 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306[18].

ولكي يكون الانعقاد صحيحا يشترط حضور نصف أعضائها على الأقل، ومع ذلك يمكن أن تجتمع اللجنة ويكون انعقادها صحيحا رغم عدم اكتمال النصاب القانوني لها، المتمثل في نصف الأعضاء على الأقل بعد ثمانية (8) أيام من استدعاء ثان، ويتم الاستدعاء عن طريق

استدعاءات فردية لكل أفراد اللجنة، حيث يتضمن الاستدعاء تحديد توقيت وتاريخ الاجتماع ومكانه، بالإضافة إلى تحديد جدول أعمال الاجتماع[19].

في الدورات العادية ترسل الاستدعاءات في آجال 15 يوم قبل تاريخ الاجتماع، أمَّا في الدورات الاستثنائية فترسل قبل 8 أيام من تاريخ انعقاده، واستثنت المادة 16 من نفس المرسوم أي عضو تكون له مصلحة في المداولة من المشاركة في الاجتماع، أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية[20].

لم يرد أي نص في التشريع الجزائري يتيح للقاضي أخذ رأي لجنة البنود التعسفية، بخصوص تحديد الطابع التعسفي لأي شرط من الشروط المدرجة في العقود، والتي تكون موضوع دعوى أمام القضاء كما فعل المشرع الفرنسي، بالإضافة إلى أن القانون الجزائري لم يكلف السلطة التنظيمية باستشارة اللجنة عن مشاريع المراسيم التي تصدرها، بمناسبة وضعها للقائمة التي تُحدِّد الشروط التعسفية عكس ما نص عليه القانون الفرنسي كما سبق بيانه[21].

كما تساءل البعض حول امتداد حق إخطار اللجنة للانعقاد إلى مؤسسة القضاء، في ظل المادة 11 من المرسوم رقم 06-306 التي تضمنت عبارة :" يمكن اللجنة أن تخطر من تلقاء نفسها أو تخطر من طرف الوزير...أو كل مؤسسة أخرى لها مصلحة في ذلك".؟

ويجيب أحد الباحثين أن النص السابق يؤكِّد أن القضاء هو من تبنَّى الجهات المعنية بحق الإخطار، من منطلق أنه مؤسسة من مؤسسات الدولة مهمتها إقامة العدل بين الناس بتسوية النزاعات المرفوعة إليه، بالإضافة إلى توافر شرط المصلحة فيه إذ أن من مصلحة القاضي اللُّجوء للَّجنة الشروط التعسفية، بسبب عدم تحكمه في تحديد طبيعة الشرط من عدمه بمفرده، بخلاف ما لو تم التدقيق في الشرط من قبل لجنة متخصصِّة، يطمئن لرأيها الجميع ممَّا يجعل حكم القاضي غير معرَّض للنقض[22].

وما يتأكَّد من التعديل الذي قام به المشرع الجزائري بعد عامين، أنه لم يتم ضبط تشكيلة لجنة البنود التعسفية لكي تباشر مهامها بدون مشاكل، حيث فضَّل المشرع تحضير هذا الجهاز جيدًا من خلال مضاعفة عدد أعضائه الممثلين لكل هيئة، بإضافة لكل عضو رئيسي- عضو احتياطي ينوبه في حالة غيابة، ضمانًا لعدم عرقلة مهامها في المستقبل[23].

وهو ما ألغى الشرط الوارد عن ممثلي جمعيات حماية المستهلك، الذي يتطلب فيهما أن يكونا منتمين لجمعية وطنية، فقد يكون مرد هذا التغيير أن المشرع تدارك واقع هذه الجمعيات

كونها لم تبلغ المستوى المؤهل لكي تكون ذات طابع وطني، ومن أجل تبسيط إجراءات تكوينها بما يتلاءم مع الواقع[24].

وما يمكن استخلاصه هو أن المشرع الجزائري تأخر كثيرًا في تنصيب هذه اللجنة، حيث تم إقرارها بموجب ما يُحدِّدُه القرار الوزاري الصادر بتاريخ 2017/11/27، والذي حدَّد لأول مرة القائمة الاسمية للَّجنة البنود التعسفية، ومع ذلك نص فيه على تولِّي ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة رئيسًا للَّجنة، طبقًا لأحكام المادة 06 من المرسوم رقم 06-306 قبل تعديله[25].

يُعدُّ هذا الإجراء خطوة إيجابية تمهيدًا لبداية عمل هذه اللجنة، في انتظار قرارات أخرى مماثلة تهدف إلى إضفاء الطابع الإلزامي لتوصياتها لضمان حماية فعَّالة للمستهلك، غير أن البعض يرى أن اتجاه إرادة المشرع إلى اعتبار إخطار اللجنة للانعقاد، على أنه حق حصري للأشخاص المعنوية يعكس طابعها الإداري، وربما يهدف إلى أن يكون استلام طلبات المستهلكين عبر قنوات تمثيلية، يفترض فيها أنها تحظى بجانب كبير من التنظيم والعقلانية[26].

المطلب الثاني: مهام لجنة البنود التعسفية

جاءت مهام لجنة البنود التعسفية في التشريع الجزائري شبيهة بمهام نظيرتها في التشريع الفرنسي، حيث نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 على أن لها دور استشاري، وتهتدي اللجنة لممارسة اختصاصها بالمعيار العام الوارد في المادة 5/3 من القانون 04-02، الذي لا يعتبر شرط ما على أنه تعسفيًا بمجرَّد أنه يمنح أحد أطراف العقد ميزة معيَّنة، فمن الممكن أن يوجد شرط آخر يقابله يعطي للمتعاقد الآخر مزايا تعيد التوازن للعقد[27].

يتمثل دور هذه اللجنة باعتبارها وسيلة قانونية تهدف إلى تحقيق التوازن العقدي، حسب ما ورد بالمادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، في البحث عمَّا إذا كانت نماذج العقود التي يعرضها المتدخل على المستهلك تتضمن شروطًا ذات طابع تعسفي، وإذا كانت كذلك فإنها تصوغ توصيات إلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا المؤسسات المعنية[28].

ونظرًا للدور الهام الذي تلعبه لجنة الشروط التعسفية في تحقيق التوازن العقدي، حيث كلفها المشرع بعدَّة مهام سنتعرض لها بالترتيب منها تفحص مجال العقود المطبقة من طرف المتدخلين على المستهلكين، ثم صياغة التوصيات ووضع التقارير السنوية ونشرها وتقديم الاقتراحات، وإبداء الرأي بشأن المراسيم والقرارات التي موضوعها الشروط التعسفية، وكذا إبداء الرأي بشأن الشروط المحالة من الجهات القضائية.

الفرع الأول: تفحص نماذج العقود المطبقة من طرف المتدخلين على المستهلكين

يتمثل دور لجنة البنود التعسفية أساسًا في البحث عن الشروط المزمع استعمالها أو فرضها من جانب المتدخلين على المستهلكين، وإذا لاحظت وجود الصفة التعسفية في أي منها انعقد اختصاصها وأصدرت توصيات بإلغائها، مع العلم أنه يوجد لدى اللجنة جميع نماذج الاتفاقات والعقود التي اعتاد المتدخلون عرضها على المستهلكين[29].

كما يمكن للّجنة القيام بكل دراسة أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود اتجاه المستهلكين، وهو ما تضمنته المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، التي تقابلها المادة L4-822 من الأمر رقم 2016-301 المتضمن القسم التشريعي لقانون الاستهلاك الفرنسي- الجديد، بالإضافة إلى مباشرتها لكل عمل آخر يدخل ضمن اختصاصها[30].

حيث نصت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06-306 على أهم اختصاصات لجنة البنود التعسفية بقولها:" تكلف اللجنة، لاسيما بالمهام التالية:

- تبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين والبنود ذات الطابع التعسفي كما تصيغ توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية؛
- يمكن أن تقوم بكل دراسة و/أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود تجاه المستهلكين؛
- يمكنها مباشرة كل عمل آخر يدخل في مجال اختصاصها"[31].

ما يلاحظ على نص المادة 07 أنها لم تُحدِّد مهام لجنة البنود التعسفية على سبيل الحصر، بل تركت الفقرة الأخيرة منها باب الاختصاص مفتوحًا بشأن إمكانية قيام اللجنة بمباشرة كل عمل آخر ترى أنه ينطوي ضمن مجال اختصاصها[32].

كما يتضح من خلال هذه المادة أن المهام المسندة لهذه اللجنة، جاءت على سبيل الاستدلال لا الحصر وهو ما يستشفي من استخدام عبارة: " لاسيما " في بداية النص، أمَّا بالنسبة لدور اللجنة في البحث عن الشروط التعسفية فهو دور هام ومزدوج، ذلك أنه يساهم في إقصاء الشروط التعسفية الموجودة في نماذج العقود قبل عرضها على التعاقد، إضافة لتلك التي تم التعاقد مع المستهلكين من خلالها، ممَّا يعطي للّجنة دورين دور وقائي ودور علاجي[33].

نستنتج أن هذه اللجنة ذات طابع إداري مُنحت مهمة خاصة، تتمثل في مراجعة العقود المحرَّرة من قبل الأعوان الاقتصاديين على وجه الخصوص عقود الإذعان والعقود النموذجية، والبحث فيها عن البنود التي تحمل طابع تعسفي فإن وجدت تصدر توصيات إمّا بتعديلها أو حذفها[34].

الفرع الثاني: صياغة التوصيات ووضع التقارير السنوية ونشرها وتقديم الاقتراحات

تعتبر لجنة البنود التعسفية ذات طابع استشاري حسب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 06-306، حيث تختص هذه الأخيرة بوضع توصيات بشأن البنود التي تعتبرها تعسفية، ويتعيَّن عليها طبقًا للمادة 12 من ذات المرسوم أن تنشر- آراءها وتوصياتها والمعلومات المفيدة المتعلقة بموضوعها بكل الوسائل الملائمة، كما نصت نفس المادة في فقرتها الثالثة على أنها تقوم كل سنة بإعداد تقرير عن نشاطها، يبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة وتنشر- مستخرجات منه أو كليًا بكل وسيلة مناسبة[35].

لقد أوضحت المادة المذكورة أعلاه مضمون التقرير الذي تعدُّه اللجنة عن نشاطها كل سنة، من خلال نصها على أنه يتضمن كل الدراسات والخبرات التي قامت بها، وكذلك كل التوصيات التي أُرسلت إلى الوزير المكلف بالتجارة، وإلى المؤسسات المعنية حول الطابع التعسفي لبعض العقود[36].

تلتزم هذه اللجنة بإعداد تقرير سنوي تُبيّن من خلاله حصيلة نشاطها، سواء تعلق الأمر بالطلبات أو الاجتماعات الموجهة لها أو الآراء التي أبدتها، كما تشرف على وضع التقارير وتدوين التوصيات التي أصدرتها خلال السنة وجمعها، لكي يتم إرسالها ضمن التقرير السنوي إلى الوزير المختص، كما تلتزم بنشر هذه التقارير بكل الوسائل المتاحة قصد الاطلاع عليها، من أجل تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله[37].

لقد مُنحت لجنة البنود التعسفية حق إعداد ونشر آرائها وتوصياتها، وكل معلومة مفيدة عن طريق الوسائل الملائمة، وما يمكن أن نستخلصه من خلال عملها التي يتخذ شكل توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة، أنها توصيات ليس لها أي قوة ملزمة لا بالنسبة للأطراف ولا للقاضي، وبالتالي فليس لها أي قيمة قانونية إلا إذا تم تطبيقها بموجب مرسوم[38].

إن توصيات لجنة البنود التعسفية غير ملزمة للقاضي وغير ملزمة للمتعاقدين، لذلك يجب توسيع صلاحياتها في مجال حذف الشروط التعسفية من نماذج العقود، ورغم أن توصياتها ليست لها أيّة قوة إلزامية، إلا إنها تمارس ضغطًا معنويًا ونفسيًا على المتدخلين من خلال نشر آرائها، كما أنه من شأنها مساعدة عمل القاضي على سبيل الاستئناس لا على سبيل الإلزام[39].

الفرع الثالث: إبداء الرأي بشأن المراسيم والقرارات التي موضوعها الشروط التعسفية

ممَّا لا شك فيه أن الدور المسند إلى لجنة البنود التعسفية يجد أساسه في طبيعة هذه الهيئة، من حيث كونها جهاز استشاري بدليل نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 06-306 بقولها:" تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات طابع استشاري وتدعى في صلب النص" اللَّجنة"[40]، والجدير بالذكر هو أن آرائها وتوصياتها لا تتمتع بأيّة قوة إلزامية، فهي جهاز ذو طابع استشاري لكن يبقى لها دور في توجيه السياسة التشريعية في الجزائر[41].

وعلى الرغم من الدور البالغ الأهمية لهذه الأخيرة في إضفاء شيء من المصداقية على المراسيم الصادرة عن الحكومة، غير أن المشرع لم يلزمها بطلب استشارة أو رأي هذه اللجنة قبل إصدار المراسيم التنفيذية المتعلقة بالشروط التعسفية، وفي ظل غياب نص قانوني يشير إلى ذلك، فلا يوجد ما يمنع السلطة التنفيذية من دعوة لجنة البنود التعسفية، من أجل إبداء رأيها بشأن المراسيم التي تنظِّم أو تُحدِّد أو تحظر الشروط التعسفية[42].

وقد أوضح المشرع أن توصيات هذه اللجنة لها طابع استشاري، ممَّا يجعلنا نتساءل عن أثر هذه التوصيات والآراء على السياسة التشريعية في مجال البنود التعسفية، وفي هذا السياق نجد مجلس الدولة الفرنسي أصدر قرار بتاريخ 2006/01/16، يُعيد التوصية رقم 05-02 عن هذه اللجنة، لأنها أصدرت توصية تقضي بحذف بنود عقد إحدى المؤسسات البنكية، إلا أن هذه التوصية كانت محل طعن لتجاوز السلطة، فوضع المجلس بهذا القرار حد لأعمال اللجنة، وبيَّن أن قراراتها ليست آمرة كما أنها ليست قرارات إدارية ومن ثم فهي غير قابلة للطعن[43].

الفرع الرابع: إبداء الرأي بشأن الشروط التعسفية المحالة من القضاء

لم ينص المشرع الجزائري على أي دور استشاري للَّجنة الشروط التعسفية لدى القضاء على غرار المشرع الفرنسي، هذه المهمة نص عليها الأمر 2016-301 في المادة L8-822، وعليه إذا تعلقت الدعوى بنزاع حول الخاصية التعسفية لأحد الشروط التعاقدية في عقود الاستهلاك، يستطيع قاضي الموضوع أن يستعين بلجنة الشروط التعسفية من أجل طلب رأيها[44].

يتعيَّن على اللجنة أن تبدي رأيها حول المسألة خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة (3) أشهر من تاريخ إبلاغها، وللقاضي في حالة الاستعجال أن يُحدِّد لها مدة أقل[45]، فلا يتطرق إلى موضوع الدعوى إلا بعد حصوله على رأيها أو انقضاء المدة المحدَّدة لإعطاء رأيها، والقاضي غير

ملزم بـأن يأخـذ رأيهـا، إذ يمكنـه مخالفتـه إذا رأى بـأن الشرـط لا يسـبب أي تعسـف في حـق المستهلك[46].

ونجد أنه بالرغم من افتقداها لعنصر الجبر والإلزام اللازم لتفعيـل توصياتها، إلا أن جانبًـا آخر من الفقه يتزعمه الفقيه "جاسان" الذي يرى أن توصيات اللجنة وآرائها، أسهمت بدور كبير في مسـاعدة القضـاء الفـرنسي عـلى الفصـل في النزاعـات، المتعلقـة بالبحـث عـلى مـدى تـوفر الـشروط التعسفية في العقود[47].

وعليه فإن قيام اللجنة بإصدار توصيات تمكّن أصحاب الشأن بأن يضعوا لأنفسهم القواعد التي سـتطبق عليهم في المسـتقبل، عن طريق المشاركة في خلق النصوص القانونية التي سـتطبق على معاملاتهم، وتساعد القضاء على الإلهام بالشروط التعسفية، وفق معايير قانونيـة عـلى الـرغم من توصياتها غير الملزمة[48].

وأخيرًا فإن المشرع في الجزائر لم ينص عـلى أي دور اسـتشـاري للّجنـة البنـود التعسـفية لدى القضاء كما فعل المشرع الفرنسي[49]، وبسبب حداثة تشكيل هذه اللجنة فإنها لم تصدر أي توصيات في ميدان عملها لحد الآن، في انتظار ما يمكن أن تسفر عنه في المسـتقبل[50].

أمَّا بخصوص تقييم دورها فـيما يتعلـق بحمايـة المسـتهلك مـن التعسـف، فنجـد أن رجـوع القضـاء لالـتماس رأيهـا في تحديـد طبيعـة شرط مـا يقـترب مـن دور الخبـير، وللقـاضي السـلطة التقديرية في أن يأخذ برأيهـا أو يتركـه، كـما يـرى الـبعض أنهـا تمثـل وسـيلة ضـغط معنـوي عـلى المتدخلين، من خلال عملية النشـر التي تنطوي على دور تحريضي- ودعـائي، إذ أنـه لا يمكـن أن تكون لتوصياتها فعالية إذا لم تصاحبها دعاية واسعة[51].

لذلك فوجود هذه اللّجان يشكل حائط صد قوي لفائدة طائفة المستهلكين، الأمـر الذي يجعـل الأعـوان الاقتصـاديين يعزفـون عـن تضـمين العقـود الاسـتهلاكية شروط تعسـفية[52]، وبسبب فقدان توصيات لجنة البنود التعسفية الطابع الإلزامي، اقـترح الـبعض ضرورة التوسُّـع في مهامها عن طريق حذف الشروط التعسـفية مـن نمـاذج العقـود، وضرورة تكـريس فكـرة طلـب الاستشارة منها سواء من طرف القضاء أو الجهات الوصية، كلما تعلق الأمـر بموضـوع الشرـوط التعسفية لتفعيل دور هذه اللجنة في التصدي لها[53].

المبحث الثاني

دور لجنة البنود التعسفية كآلية لحماية المستهلك في التشريع الفرنسي

تُعرَّف لجنة الشروط التعسفية بأنها عبارة عن تنظيم قانوني أوجده المشرع الفرنسي، بالإضافة إلى الأنظمة القانونية الأخرى لدعم الحماية المرجوة لمصالح المستهلكين، المعرَّضة للاعتداء من جانب المتدخلين بواسطة عقود تتضمن شروطًا تعسفية[54].

كما تلعب لجنة الشروط التعسفية دورًا هامًا في حماية المستهلك من التعسف، وهي منظمة حاليًا بموجب المواد L4-822 وما بعدها من قانون الاستهلاك الجديد، بالإضافة إلى المواد R18-822 وما بعدها من المرسوم المنظم له، حيث نصت المادة L4-822 من ذلك القانون على ما يلي:" لجنة الشروط التعسفية هي لجنة تنشأ لدى الوزير المكلف بالاستهلاك تقوم بالتعرُّف على نماذج الاتفاقيات التي عادة ما يقدمها المهنيين لغيرهم من المتعاقدين المستهلكين وغير المهنيين، وهي مكلفة بالبحث فيما إذا كانت هذه الاتفاقيات تتضمن بنودًا يمكن أن تكون ذات طابع تعسفي"[55].

وللتعرُّف على مدى إلزامية توصيات هذه اللجنة في التشريع الفرنسي، لابد من التطرق للنظام القانوني لها ضمن المرسوم رقم 2016-884، حيث أنه تعرض للإطار التنظيمي لهذه اللجنة في القسم الفرعي الأول منه، ثم تعرض للإطار الوظيفي لها في القسم الفرعي الثالث.

المطلب الأول: الإطار التنظيمي للجنة شروط العقود غير العادلة

نشأت هذه الجنة في فرنسا نتيجة الانتقادات التي وُجّهت لمشروع قانون (*scriener*) على مستوى البرلمان، حيث كانت ترمي إلى إعطاء مهمة الرقابة على الشروط التعسفية إلى المحاكم، لكنها قوبلت بالرفض وعهدت المهمة إلى الحكومة، على أن تساعدها في ذلك لجنة ذات طابع استشاري سميت بلجنة الشروط التعسفية تابعة للوزير المكلف بالاستهلاك[56].

لقد جاء قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر بتاريخ 1978/01/10 تحت عنوان:" إعلام وحماية المستهلكين للسلع والخدمات"، يعالج الحماية من خلال خمسة فصول غير أنه ما يهمُّنا منها الفصل الرابع والمعنون بـ: (حماية المستهلكين من الشروط التعسفية)، فعرَّف الشرط التعسفي في المادة 35 منه، بينما نص في المادة 36 على تشكيلة لجنة الشروط غير العادلة[57]، وتم الإبقاء على هذه اللجنة حتى بعد إصلاح سنة 1995[58].

لقد مارست هذه اللجنة مهامها بعد تنصيب أعضائها ولا تزال تواصل عملها لحد الآن، على اعتبار أن قانون الاستهلاك لسنة 1995[59] قد جدَّد الثقة بها دون أن يعطيها

صلاحيات أخرى، وبيَّن الأحكام المتعلقة بها في المواد من L 2-241 إلى L5-241 منه، وكذا المواد من R212 إلى R3-212 من المرسوم التنظيمي لهذا القانون، ومن مهام هذه اللجنة ما يلي:

1- دعم حماية المستهلك في مواجهة تعسف المهني في إطار عقود الاستهلاك.

2- دراسة كل الوثائق المعدَّة من طرف المهنيين والموجهة أساسًا إلى غير المهنيين أو إلى المستهلكين والتي تتضمن شروطًا يغلب عليها الطابع التعسفي[60].

كما يحق للمحكمة التي عرضت عليها دعوى إبطال الشرط التعسفي، الرجوع إلى هذه اللجنة لإبداء رأيها الاستشاري في القضية، وتسند صلاحيات لجنة الشروط التعسفية إمَّا بمبادرة من الدولة ممثلة في الوزير المكلف بالاستهلاك، أو من جمعيات حماية المستهلك المعترف بها أو من طرف المهنيين أنفسهم، وتصدر هذه اللِّجان توصيات إمَّا بحذف الشروط التعسفية أو تعديلها، ويبقى من صلاحيات الوزير المكلف بالاستهلاك الأمر بنشر هذه التوصيات تلقائيًا، أو بناءً على طلب أحد المتدخلين دون الإضرار بسمعة الغير[61].

لقد تناول المشرع الفرنسي الإطار التنظيمي لهذه اللجنة ضمن القسم الفرعي الأول تحت عنوان:" لجنة الشروط غير العادلة"، حيث حدَّدت أحكام المادة R18-822 عدد أعضاء هذه اللجنة وصفاتهم، وكذلك شروط العضوية بقولها:" تتألف لجنة شروط العقود غير العادلة من ثلاثة عشر عضوًا موزعة على النحو التالي:

1- قاضي من قضاة المحكمة، رئيس؛

2- قاضيان من النظام القضائي أو الإداري أو أعضاء مجلس الدولة الذين يُعيَّن منهم نائب الرئيس؛

3 - شخصان مؤهلان في مجال قانون العقود، يتم اختيارهما بعد استشارة المجلس الوطني للاستهلاك؛

4– أربعة ممثلين للمهنيين؛

5- أربعة ممثلين للمستهلكين؛

يجوز للمدير العام للمعهد أو من يمثله حضور جلسات لجنة الشروط غير العادلة، ولا يشارك في التصويت على التوصيات والآراء"[62].

يتم إخطار لجنة الشروط التعسفية طبقًا لأحكام المادة L5-822 من القسم التشريعي لقانون الاستهلاك، سواء عن طريق الوزير المكلف بالاستهلاك أو من طرف جمعيات حماية المستهلك، أومن طرف المهنيين المعنيين أنفسهم كما يمكن أن تخطر من تلقاء نفسها[63].

أمَّا عن كيفية تعيين رئيس وأعضاء لجنة شروط العقود غير العادلة ومدة عضويتهم، فقد نصت عليه المادة R19-822 بقولها:" يتم تعيين رئيس وأعضاء اللجنة بأمر من الوزير المسؤول عن شؤون المستهلك لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، ويعيَّن هذا المرسوم مناوبًا لكل عضو باستثناء الرئيس، ويتم تعيين القضاة بناءً على اقتراح من وزير العدل.

لا يمكن لأي عضو من أعضاء اللجنة المشاركة في المداولات، عندما يكون لديه مصلحة شخصية في المسألة التي يتعلق بها موضوعها، أو إذا كان يمثل أقل من خمس سنوات قبل المداولة أحد الأطراف المعنية"[64].

وبالنسبة لطريقة انعقاد جلسات اللجنة وكيفية إبداء الرأي في المسائل المعروضة عليها، فقد تناولتها الفقرتين 20-21 من المادة R822 ضمن المرسوم 2016-884 السالف الذكر، حيث نصت المادة R20-822 على أنه:" تعقد اللجنة جلسة عامة. يجوز للرئيس أن يعيّن مقرّرًا من بين أعضاء اللجنة للتحقيق في قضية ما، ويجوز أيضًا تعيين المقرِّر وفقًا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة R32-822[65].

لا يجوز للجنة التداول بانتظام إلا بحضور رئيسها أو من يحلُّ محلَّه وما لا يقل عن ستة أعضاء آخرين.

يجوز للأطراف المهتمة أن تطلب الاستماع إليها قبل المداولات إلا في حالة الإحالة القضائية".

أمَّا عن إبداء رأيها فتناولته المادة R21-822 بقولها:" يجوز طلب رأي من اللجنة في الحالات التي تثير فيها ضمن الإجراءات المعروضة عليها الطابع التعسفي لشرط تعاقدي. وتطلب المحكمة المختصَّة من اللجنة بقرار لا يجوز الطعن فيه، إبداء رأيها في جور هذا الشرط كما هو محدَّد في المادة L1-212[66].

هذا الرأي غير ملزم للقاضي. وتعطي اللجنة رأيها خلال مدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ الإحالة. يعلق أي قرار بشأن جوهر القضية إلى أن يتم تلقي رأي اللجنة، وفي حالة عدم تحقق ذلك حتى انتهاء فترة الثلاثة أشهر المشار إليها أعلاه. يمكن اتخاذ التدابير العاجلة أو الوقائية اللازمة"[67].

المطلب الثاني: الإطار الوظيفي للجنة شروط العقود غير العادلة

لقد تم تناول المشرع الفرنسي الجانب الوظيفي للجنة شروط العقود غير العادلة، ضمن القسم الفرعي الثالث من المرسوم رقم 2016-884، تحت عنوان: " أحكام مشتركة بين اللجان (لجنة الشروط التعسفية، لجنة سلامة المستهلك)"، فتعرضت المادة R28-822 إلى كيفية إنهاء مهام أعضائها واستخلافهم أو استبدالهم على النحو التالي:"بناءً على اقتراح رئيس اللجنة، يجوز للوزير المسؤول عن شؤون المستهلكين إنهاء مدة عضوية أي عضو من أعضاء اللجنة، دون أن يكون له سبب، سوى أنه لم يشارك في ثلاثة اجتماعات للّجنة لمدة اثني عشر شهرًا.

يتم تعويض أي عضو من أعضاء اللجنة توفي أو استقال من منصبه أو انتهت مدة ولايته، عملاً بالفقرة الفرعية السابقة في الفترة المتبقية من ولايته، بواسطة شخص تم تعيينه وفقًا لنفس الشروط. إذا كانت تلك الفترة أقل من ثمانية عشر شهرًا، فلا تُؤخذ مدة ولاية الخليفة في الاعتبار، لغرض تطبيق القاعدة التي تنص على تجديد مدة ولاية المكتب مرة واحدة فقط.

في حالة الغياب أو العجز، يتم استبدال رئيس اللجنة المنشأة بموجب المادة L4-822 بنائب الرئيس، ورئيس اللجنة المنشأة بموجب المادة L7-822 بعضو في النظام القضائي، أو إذا لم يحدث ذلك، عضو محكمة مراجعي الحسابات الذي هو عضو في اللجنة".[68]

اجتماعات اللجنة نظمتها المادة R29-822 بقولها:" لا تكون جلسات اللجنة علنية. وفي حالة عدم وجود توافق في الآراء، تعمل اللجنة بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين. يكون صوت الرئيس مرجّح في حالة تعادل الأصوات. تضع اللجنة نظامها الداخلي الذي ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة وشؤون المستهلكين وقمع الغش. يُحدِّد النظام الداخلي للّجنة على وجه الخصوص الترتيبات الموضوعية لقبول الإحالات. ويجوز لها أن تُحدِّد الالتزامات الأخلاقية لأعضائها. ولا يجوز إعلان قبول إحالة الوزير المسؤول عن الاستهلاك، أو في حالة اللجنة المنشأة بموجب المادة L4-822 بواسطة قاضٍ غير مقبول".[69]

يتم تحفيز آراء وتوصيات اللجنة طبقًا لأحكام المادة R30-822 على النحو التالي: " يتعيَّن على اللجنة أن تضع في آرائها وتوصياتها الأسباب التي تستند إليها، يقوم رئيس اللجنة بإبلاغ الرأي أو التوصية إلى الوزير المسؤول عن الاستهلاك، وإلى الوزراء المعنيين، وإلى الشخص الذي قام بالإحالة وإلى المهنيين الذين تم الاستماع إليهم أثناء التحقيق. ويقوم مفوض الحكومة المعيَّن وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة R8-822، كل سنة بإعداد

تقرير يقدمه إلى اللجنة المنشأة بموجب نفس المادة، عن الإجراءات المتخذة بشأن آراء وتوصيات اللجنة الثانية"[70].

يحضر مفوض الحكومة جميع اجتماعات اللجنة، حيث يمثله مندوب يعيّنه في رسالة موجهة إلى رئيس اللجنة. يجوز له أيضًا أن يساعده مع ممثله مسؤول أوكيل مؤهل أو أكثر. وقبل انعقاد الجلسة بثمانية أيام على الأقل، يتلقى رسالة من التقرير أو التقارير المُعدَّة للمداولات إلا في حالة الطوارئ، تبدأ فترة الأربعة أيام المنصوص عليها في المادة R25-822 من يوم الذي أعتمد فيه الرأي أو التوصية[71].

وأخيـرًا نجد المادة R-32-822 تعرضت لمهام بعض أعضاء لجنة شروط العقود الغير العادلة كما يلي:

1- يجوز للموظفين العموميين والقضاة المُعَارِين للخدمات المشتركة المحدَّدة في المادة R12-822 أو الذين تتاح لهم هذه الإدارات، وموظفي المعهد الوطني للمستهلك، أن يمارسوا وظائف أمين اللجنة أو متعاون معها. يتم اختيار أصحاب هذه المهام من قبل المدير العام للمعهد الوطني للاستهلاك بالاتفاق مع رئيس اللجنة.

2- للنظر في الآراء أو التوصيات تحت سلطة الرئيس أو أعضاء اللجنة المعينين لهذا الغرض من قبل هذا الأخير، يطلب رئيس اللجنة من المدير العام للمعهد الوطني للمستهلك، أن يعيّن وكلاء للخدمة المشتركة على النحو المحدَّد في نص المادة R12-822[72]، أو أن يطعن بموافقة الوزير المعني لموظفي الفئة A أو الموظفين المتعاقدين في الدولة ذوي المستوى المماثل. يجوز إسناد هذه التعليمات إلى أشخاص مؤهلين، يتم اختيارهم بالاتفاق المشترك بين المدير العام للمعهد الوطني للاستهلاك ورئيس اللجنة.

3- لأداء مهام معيَّنة تحت سلطة الرئيس أو أعضاء اللجنة التي يعيّنها لهذا الغرض رئيس اللجنة، يطلب رئيس اللجنة من المدير العام للمعهد الوطني لشؤون المستهلك، أن يعيّن وكلاء الخدمات المشتركة على النحو المحدَّد في المادة R11-822[73].

4- لا يمكن للمدير العام للمعهد القومي للاستهلاك، أن يرفض منح الطلبات المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة إلا على أساس يتصل بعدم كفاية موارد المؤسسة، في أداء الواجبات أو ممارسة المهام المحدَّدة في البنود من الأول إلى الثالث المذكورة أعلاه، لا يتلقى الموظفون أو الأشخاص المؤهلون تعليمات إلا من رئيس أو أعضاء اللجنة المعينين لهذا الغرض. وهم

مسـؤولون في اللجنـة طـوال مـدة تعـاونهم. ويجـوز لـرئيس اللجنـة أن يـدعوهم إلى تقـديم مساعدتهم.[74]

ويتمثل دور اللجنة في مواجهة الشروط التعسفية في القانون الفرنسي فيما يلي:

- إعطاء الرأي كهيئة استشارية في جميع مشاريع المراسيم التي تقترحها السلطة التنظيمية، بخصوص تحديد الطابع التعسفي للبنود التي تعتبر تعسفية بموجب التنظيم، وتعتبر هذه الاستشارة إلزامية بالنسبة للسلطة بموجب نص المادة L1-212 وفق ما تم الإشارة إليه.

- البحث في نماذج العقود المعتاد تقديمها من قبل المهنيين لغير المهنيين والمستهلكين، عن أي شرط يمكن أن تعتبره اللجنة أنه يحمل الطبيعة التعسفية، وإعطاء توصيات بضرورة حذف أو تعديل هذه الشروط التعسفية المذكورة في نماذج العقود[75].

- تقديم رأيها بناءً على طلب القاضي في الدعاوى المعروضة عليه بموجب قرار غير قابل للطعن، حـــول تقدير الطابع التعسفي لأحـــد الشـــروط المعرَّفـة في المادة L1-212 من قانـون الاستهلاك، وعلى اللجنة إبداء رأيها في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ إحالة الطلب عليها، ولا يعتبر هذا الرأي ملزمًا للقاضي[76].

- تصدر اللجنة تقريرًا سنـويًا عن نشاطاتها مع تقديم الاقتراحات بشكل دوري، بتعديل النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بمواجهة الشروط التعسفية، مع ضرورة نشر تقاريرها للجمهور في النشرة الرسمية للمنافسة وحماية المستهلك وقع الغش(*BOCCRF*)[77].

وإذا كان القاضي في تقديره للطابع التعسفي للشرط المتنازع بشأنه، كان في قانون الاستهلاك السابق يرجع إلى التعريف الذي جاء به مطلع المادة L1-132، فإنه يمكن أن يكون منقادًا من طرف لجنة الشروط التعسفية حسب المادة L6-132 من قانون الاستهلاك، وبالتالي فإن محكمة النقض كانت تمارس رقابتها على تحديد الشروط التعسفية من طرف قضاة الموضوع، ممَّا سمح مع مرور الوقت بتوحيد معايير التقدير[78].

وعمليًا أصدرت لجنة الشروط التعسفية في فرنسا عدَّة توصيات بضرورة إلغاء بعض الشروط التي اعتبرتها اللجنة أنها تعسفية، من أمثلتها ما جاء في التوصية رقم 01/14 المتعلقة بالعقود الموجهة للمستهلك من طرف شركات الكهرباء، حيث جاء في هذه التوصية وجود ما يقارب 31 شرط تعسفي تتعلق بشروط التزويد بالكهرباء والغاز، توصي اللَّجنة بضرورة حذفها من نماذج هذه العقود[79].

وعليه فإن هذه اللجنة تعتبر من التنظيمات القانونية الإدارية ذات الطابع الاستشاري، حيث أنشأها المشرع الفرنسي كآلية قانونية لرد الاعتبار للتوازن العقدي، من خلال عملها حماية مصالح المستهلك الضعيف اقتصاديًا المعرَّضة للاعتداء، وبالتالي فهي تعدُّ إضافة جديدة ميَّزت القانون الفرنسي عن قوانين الاستهلاك الأوروبية في مجال مكافحة الشروط التعسفية[80].

بالإضافة إلى التوصية رقم 01/13 التي تشير إلى أنه في بعض العقود المتضمنة بنود تُحمِّل المستأجر جميع النفقات المتعلقة بتكاليف التوثيق والرسوم وتكاليف عقد الإيجار، الأمر الذي جعل اللجنة تعتبر هذه البنود تعسفية، بسبب عدم الإشارة إلى طبيعة هذه النفقات ولا مقدارها، بحيث لا تسمح للمستأجر أن يعرف بدقة الالتزامات الموضوعة على عاتقه، وبالتالي تخلق إخلال ظاهر بين حقوق والتزامات أطراف العقد ومن ثم يتعيَّن استبعادها[81].

إن لجنة الشروط التعسفية في فرنسا تلعب دور البوليس التعاقدي، فهي تعمل جاهدة منذ إنشائها على تحقيق هدف مزدوج، فهي من جهة تهدف إلى توحيد قانون الشروط التعسفية، ومن جهة أخرى تهدف إلى تنوير رضا المستهلك، كما أنها تعتبر كحل لتجنب اللجوء للقضاء والتخفيف عليه، وبالتالي أداة لتجسيد أسلوب الحوار على أسلوب الإكراه، ورغم الانتقادات الموجهة لها إلا أنها حققت نتائج إيجابية خطت بها نحو تحقيق حماية فعَّالة للمستهلك.

الخاتمـــة:

من كل ما سبق ذكره نخلص إلى أن لجنة البنود التعسفية هي جهاز إداري استشاري تابع للوصاية، لا يتمتع بسلطة إصدار القرار القابل للتنفيذ على أرض الواقع، من مهامها البحث عن الشروط التعسفية في نماذج العقود فتقوم إمَّا بتعديلها أو إلغائها، كما تقوم بتقديم الاقتراحات وصياغة التوصيات ثم تشرف على نشرها بكل الوسائل الملائمة، بيد أن توصيات هذه اللجنة غير ملزمة للإدارة المعنية ولا لجمعيات حماية المستهلك والجهات القضائية، ومن ثم توصلنا إلى جملة من النتائج يمكن صياغتها على النحو التالي:

- لقد أجاز المشرع الفرنسي- في قانون الاستهلاك الجديد طلب استشارة لجنة الشروط التعسفية، في جميع مشاريع المراسيم التي تقترحها السلطة التنظيمية، بخصوص تحديد الطابع التعسفي للبنود التي تعتبر تعسفية بموجب التنظيم، وتعتبر هذه الاستشارة ملزمة لها، بينما المشرع الجزائري لم يشير إلى طلب استشارة أو رأي هذه اللجنة ولم يلزمها بذلك، وفي ظل غياب النص القانوني لا يوجد ما يمنع السلطة التنفيذية من طلب الاستشارة في هذا الشأن.

-كما أباح القانون الفرنسي للقضاء طلب رأي لجنة الشروط التعسفية بخصوص الدعاوى التي موضوعها شروط التعسفية، فتقدم هذه اللجنة رأيها حول تقدير الطابع التعسفي لأحد الشروط، بموجب قرار غير قابل للطعن ولا يعتبر رأيها ملزمًا للقاضي، بينما المشرع الجزائري لم يشير إلى أي دور استشاري لهذه الهيئة لدى القضاء، ومن ثم إذا تعلقت الدعوى بنزاع حول الخاصية التعسفية لأحد الشروط التعاقدية، فإن القاضي يستطيع أن يطلب رأيها تلقائيًا ليستعين به.

- تشكل لجنة الشروط التعسفية في كلا النظامين الفرنسي- الجزائري بفضل توصياتها وآراءها المنشورة، والتي تبلغ إلى الوزارة الوصية درعًا وقائيًا لتفادي المنازعات أمام القضاء، كما تساهم في تعزيز المنظومة القانونية المتعلقة بالشروط التعسفية، عن طريق التوصيات والتقارير السنوية التي قد تكون دافعًا لإحداث تعديلات، تدفع إلى صياغة قواعد قانونية لدرأ تضمين المتدخل في العقود شروط تعسفية.

- إن لجنة الشروط التعسفية هي جهاز إداري استشاري في فرنسا تابع للوزير المكلف بالاستهلاك، أمَّا في الجزائر فهو تابع للوزير المكلف بالتجارة، وعليه فهي هيئة تنشط في المجال الاقتصادي لا تعتبر سلطة ولا تتمتع بأيّة استقلالية عضوية كانت أو وظيفية، وذلك ما يجعلنا نستبعدها من قائمة سلطات الضبط المستقلة، إذن فهي مجرَّد جهاز إداري يُعِدُّ آراء وتوصيات غير ملزمة.

- تجد توصيات وآراء لجنة الشروط التعسفية قوتها القانونية بطريقة ضمنية من خلال آلية النشر، ومن ثم تعتبر بمثابة دعامة مرجعية للجهات المختصَّة بحماية المستهلك، غير أن ما ينبغي الإشارة إليه هو أن الواقع العملي لها في الجزائر أثبت الغياب المطلق لنشاطها، سواء تعلق الأمر بالتقارير السنوية المقدمة للوزارة أو التوصيات المقدمة للقضاء، حيث يخلوا اجتهاد الجهات القضائية العليا من أي اعتماد لها في القرارات الصادرة عنها استنادًا لتوصيات هذه اللجنة.

من خلال جملة النتائج المتوصل إليها في هذا السياق نوصي بما يلي:

-كان من الأجدر بالمشرع الجزائري أن يسعى لتفعيل دور لجنة الشروط التعسفية، وذلك بالنص على ضرورة طلب رأي هذه الأخيرة، والأخذ بتوصياتها سواء من طرف السلطة التنفيذية أو من طرف الجهات القضائية، كما يجب عليه جمع النصوص القانونية المتعلقة بالحماية من الشروط التعسفية في مدونة قانون الاستهلاك لأنها الأقرب لحماية المستهلك من غيرها.

- منح لجنة الشروط التعسفية الشخصية المعنوية والاستقلال المالي عن السلطة التنفيذية، سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية لكي تتمكن من أداء الدور المناط بها على أكمل وجه، لاسيما قيامها بصياغة التوصيات ونشرها وتقديم الاقتراحات بكل حرية دون تبعية أو قيود.
- إعادة النظر في الطبيعة القانونية للّجنة الشروط التعسفية من خلال منحها صلاحيات إضافية، من أجل المساهمة في مكافحة الشروط التعسفية كسلطة ضبط إدارية مستقلة، وتفعيل دورها في مجال صياغة التوصيات وكيفية تطبيقها، بمنحها سلطة إصدار القرار القابل للتنفيذ وعدم الاكتفاء بالدور الاستشاري لها.

وأخيرًا نتمنى لو أن لجنة البنود التعسفية المنصبة حاليًا في الجزائر، تعمل على تحقيق مهامها من خلال مكافحة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، ومن ثم يكون لها أثر إيجابي على مصالح المستهلكين وعلى المصلحة العامة، خاصة إذا ما لقيت الاهتمام من قبل الجهات الفاعلة في مجال حماية المستهلك، من جمعيات وإدارات معنية وجهات قضائية.

الهوامش:

(1) محمد جريفيلي، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة مقارنة. أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، السنة الجامعية: 2017-2018، ص205.

(2) نصيرة خلوي (عنان)، الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، تاريخ المناقشة: 2018/07/02م، ص110.

(3) نصيرة زوطاط، (دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك)، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، تاريخ النشر: 2019/06/01، (ص ص: 28-43)، ص29.

(4) محمد الأمين نويري، عبد الحق لخذاري، (النظام القانوني للجنة البنود التعسفية في ظل المرسوم التنفيذي 06-03)، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، المجلد 12، عدد خاص (العدد التسلسلي 22)، تاريخ النشر: 2020/04/05، (ص ص: 609-626)، ص609.

(5) نصيرة زوطاط، مرجع سابق، ص28.

(6) القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23، المحدِّد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدَّل والمتمم، ج.ر عدد 41، الصادرة في: 2004/06/27.

(7) راجع في ذلك: المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006، الذي يحدِّد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 56، الصادرة في2006/09/11.

(8) نصيرة زوطاط، مرجع سابق، ص30.

(9) محمد الأمين نويري، عبد الحق لخذاري، مرجع سابق، ص609.

(10) شوقي بتاسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر1، الجزائر، السنة الجامعية: 2015-2016، ص435.

(11) الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 56، الصادرة في 2006/09/11، ص18.

(12) فتيحة حماز، الرقابة القانونية لحماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، السنة الجامعية: 2017-2018، ص39.

(13) زهيرة عبوب، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، تاريخ المناقشة: 2018/04/17، ص275.

(14) المرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 2008/02/03، المعدِّل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدَّد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر عدد 07، الصادرة في 2008/02/10، ص17-18.

(15) مولود بغدادي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، رسالة ماجستير، فرع حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015، ص121.

(16) الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 56، الصادرة في 2006/09/11، ص18.

(17) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص207.

(18) فايزة طبيب، سلطة القاضي في تعديل العقد في مرحلتي التكوين والتنفيذ، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد إبن باديس مستغانم، الجزائر، السنة الجامعية: 2018-2019، ص219.

(19) نصيرة خلوي (عنان)، مرجع سابق، ص121.

(20) مولود بغدادي، مرجع سابق، ص123.
(21) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص207-208.
(22) محمّد خليفة كرفة، التوازن العقدي في قانون الاستهلاك، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2018-2019، ص241.
(23) إيمان بوشارب، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير، تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، السنة الجامعية: 2011-2012، ص113.
(24) فتيحة حماز، مرجع سابق، ص41.
(25) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص207.
(26) محمّد خليفة كرفة، مرجع سابق، ص240.
(27) فتيحة حماز، مرجع سابق، ص45.
(28) زهيرة عبوب، مرجع سابق، ص276.
(29) فتيحة حماز، مرجع سابق، ص46.
(30) تنص المادة L4-822 من الأمر رقم 2016-301 على ما يلي:" لجنة الشروط التعسفية هي لجنة تنشأ لدى الوزير المكلف بالاستهلاك تقوم بالتعرُّف على نماذج الاتفاقيات التي عادة ما يقدمها المهنيين لغيرهم من المتعاقدين المستهلكين وغير المهنيين، وهي مكلَّفة بالبحث فيما إذا كانت هذه الاتفاقيات تتضمن بنودًا يمكن أن تكون ذات طابع تعسفي".
(31) المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المعدَّل والمتمم.
(32) فايزة طبيب، مرجع سابق، ص219. نزهة بلال، الطابع الوقائي والجماعي لقانون الاستهلاك، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013، ص79.
(33) إيمان بوشارب، مرجع سابق، ص114.
(34) نزهة بلال، مرجع سابق، ص79.
(35) فايزة طبيب، مرجع سابق، ص220.
(36) مولود بغدادي، مرجع سابق، ص122.
(37) محمّد خليفة كرفة، مرجع سابق، ص243.
(38) نصيرة خلوي (عنان)، مرجع سابق، ص121.
(39) فايزة طبيب، مرجع سابق، ص220.
(40) الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 56، الصادرة في 2006/09/11، ص18.

(41) *Sahri Fadhila, La protection juridique du consommateur contre les clauses abusives à travers la loi 04-02 du 23/06/2004 et le décret exécuté 06-306 du 10/09/2006, Revue des sciences juridique, faculté Badji Mokhtar, Annaba, n°12, Juin 2008, p226.*

(42) محمّد خليفة كرفة، مرجع سابق، ص243.

(43) نزهة بلال، مرجع سابق، ص79-80.

(44) *Regardez l'article n° 822-8 L de l' ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016, op.cit.*

(45) فايزة طبيب، مرجع سابق، ص220.

(46) فتيحة حماز، مرجع سابق، ص52.

(47) مولود بغدادي، مرجع سابق، ص123.

(48) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص209.

(49) نصيرة خلوي (عنان)، مرجع سابق، ص122.

(50) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص209.

(51) محمّد خليفة كرفة، مرجع سابق، ص244.

(52) إبراهيم عبد العزيز داود، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء نظريتي عقود الإذعان وعقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2014، ص148.

(53) محمّد خليفة كرفة، مرجع سابق، ص244.

(54) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص205.

(55) *L' Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, J.O.R.F n°0064, du 16 mars 2016. Disponible sur: Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de consommation, Date d'accès: 29/09/2019.*

(56) زهيرة عبوب، مرجع سابق، ص270.

(57) زهيرة عبوب، مرجع سابق، ص270.

(58) لقد تم تعويض المادة 35-1 من قانون 1978/01/10 بالمادة L2-132 من قانون الاستهلاك الفرنسي- لسنة 1995.

(59) *Loi n° 95-96 du 01/02/1995 concernant les clauses abusives et la présentation des contrats et régissant diverses activités d'ordre économique et commercial, (1) J.O.R.F n° 28, du 02/02/1995.*

(60) *Revoir cela dans les articles 212R à 212-3R du décret n° 2016-884 du 29 juin 2016, relatif à la partie réglementaire du code de la consommation, J.O.R.F n°0151 du 30 juin 2016. Disponible sur: Décret n° 2016-884 du 29 juin 2016 relatif à la partie réglementaire du code de la consommation, Date d'accès: 29/09/2019.*

(61) زهيرة عبوب، مرجع سابق، ص271-272.

(62) *L'article n°822-18R de le décret n° 2016-884, op.cit.*

(63) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص206.

(64) *L'article n°822-19R de le décret n° 2016-884, op.cit.*

(65) *Voir l'article n°822R, paragraphes 32 de le Décret n° 2016-884, ibid.*

(66) *Voir l'article n° 212-1 L de l' ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016, op.cit.*

(67) *Voir l'article n°822R, paragraphes 20 et 21 de le décret n° 2016-884, op.cit.*

(68) *L'article n°822-28R de le décret n° 2016-884, ibid.*

(69) *L'article n°822-29R de le décret n° 2016-884 ibid..*

(70) *L'article n°822-30R de le décret n° 2016-884, ibid.*

(71) *Voir l'article n°822-25 R de le décret n° 2016-884, ibid.*

(72) *Voir l'article n°822-12 R de le décret n° 2016-884, ibid.*

(73) *Voir l'article n°822-11 R de le décret n° 2016-884, ibid.*

(74) *L'article n°822-32 R de le décret n° 2016-884, ibid.*

(75) *L'article n° 822-6 L de l' ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016, op.cit.*

(76) *L'article n°822-21R de le décret n° 2016-884, op.cit.*

(77) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص206.

(78) شوقي بتّاسي، مرجع سابق، ص434.

(79) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص208.

(80) فتيحة حماز، مرجع سابق، ص38.

(81) محمد جريفيلي، مرجع سابق، ص208.